



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 25290 31 03 002 2019 00130 01

Mireya Rocío Gutierrez Fernández vs. Universidad de Cundinamarca.

Bogotá D. C., siete (07) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Auto

Resuelve la sala el recurso de apelación presentado por la **Universidad de Cundinamarca**, contra el auto proferido el 4 de noviembre de 2020 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Fusagasugá - Cundinamarca, dentro del proceso promovido en su contra por **Mireya Rocío Gutierrez Fernández**.

Antecedentes

1. Mireya Rocío Gutierrez Fernández promovió proceso ordinario laboral contra la Universidad de Cundinamarca, con el fin de que se declare la existencia de un contrato realidad de trabajo desde el 15 de agosto de 2006 hasta el 30 de abril de 2016, el cual terminó por causa imputable a la demandada; en consecuencia sea condenada al pago del auxilio de cesantías, sus intereses y la sanción por su no consignación, prima de servicios, vacaciones, indemnizaciones de los arts. 64 y 65 del CST, aportes a seguridad social integral, caja de compensación y SENA; junto con las costas del proceso.

Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que suscribió contratos sucesivos de trabajo con la pasiva, para realizar funciones de docente universitaria (hora cátedra, de tiempo completo u ocasional); dijo que también fue monitora de deporte recreativo en bienestar universitario en los horarios establecidos por la institución, labores que realizaba de manera personal en las instalaciones de la Universidad.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

2. Dentro del término de traslado intervino la Universidad demandada oponiéndose a los pedimentos de la demanda, bajo el argumento que no existió un contrato realidad, además que la demandante no puede pretender acceder a la carrera docente por declaración judicial, sin superar un concurso de mérito.

En su defensa, propuso las excepciones previas de falta de agotamiento de la vía gubernativa, falta de jurisdicción, indebida acumulación de las pretensiones, ineptitud de la demanda por no haberse agotado el requisito de la conciliación previa y por falta de requisitos formales – falta de prueba del demandado.

La primera excepción la sustentó en que, al verificar los hechos de la demanda y sus anexos echa de menos que la demandante hubiese agotado la reclamación administrativa, lo que constituye una causal de rechazo del libelo gestor y genera la terminación anormal y anticipada del proceso.

De la segunda, sustenta que la juez laboral carece de competencia para resolver acerca de los contratos de prestación de servicios suscritos por personas naturales con personas de derecho público, en virtud de que no le es permitido delegar la autoridad o competencia de manera legal, tal como lo ha sostenido la Corte Constitucional.

En la tercera argumenta que es procedente ese medio exceptivo en la medida en que la actora acumuló indebidamente las pretensiones solicitando el reconocimiento de derechos derivados de la suscripción de contratos de trabajo de conocimiento expreso de los jueces laborales, con pedimentos derivados de contratos de prestación de servicios suscritos entre particulares y entidades públicas, correspondiéndole asumir el conocimiento de este último aspecto a los jueces contenciosos.

En la cuarta refiere simplemente que la gestora no agotó en debida forma el requisito de procedibilidad, máxime que existe falta de competencia e indebida acumulación de las pretensiones.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Y en la quinta dijo que la actora no presentó el certificado de existencia y representación legal de la universidad demandada.

3. Decisión de primera instancia.

Durante la audiencia pública virtual celebrada el 4 de noviembre de 2020, el Juez Segundo Civil del Circuito de Fusagasugá - Cundinamarca declaró no probadas las excepciones previas propuestas, sin imponer condena en costas.

Respecto de la falta de agotamiento de la vía gubernativa, consideró que, el juzgado revisó el expediente y encontró que a folios 79 y 80 obra la reclamación efectuada por la demandante ante la demandada sobre los mismos temas que reclama en este proceso; también a fl. 81 obra una liquidación realizada por la demandante del 26 de marzo de 2019 donde solicita los derechos que reclama en la demanda, por lo que estas peticiones cumplen con lo establecido en el art. 6º del CPTYSS.

Sobre la excepción de falta de jurisdicción e indebida acumulación de las pretensiones, precisó que, revisados los contratos y las situaciones fácticas de la demanda, en el hecho número 1º se hace alusión a contratos sucesivos de trabajo, también en el hecho 10º hace alusión al contrato realidad y en la pretensión primera vuelve y hace alusión a este aspecto, por lo que el despacho entendió que lo que se pretende es la declaratoria de una relación laboral a pesar de que existan órdenes de prestación de servicios, dijo: *“si bien se habla también que hay una calidad de docente de la demandante y se refiere a unos contratos de prestación de servicios, y que podría uno eventualmente decir que aparentemente habría falta de jurisdicción... pero no hay que perder de vista lo dispuesto en el art. 2º del CPTYSS...”* por lo tanto estas excepciones no están llamadas a prosperar.

Frente a la ineptitud de la demanda por no haberse agotado el requisito de conciliación, argumentó que en asuntos de materia laboral, no es necesario agotar el requisito previo de conciliación, conforme lo establece la Ley 640 de 2001.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

De cara a la ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales, señaló que a fl. 142 se encuentra la prueba de la existencia legal de la Universidad de Cundinamarca.

4. Recurso de apelación de la entidad demandada. Inconforme con la decisión, la universidad de Cundinamarca presentó recurso de apelación, y lo sustentó de la siguiente manera: *« Sí su señoría, escuchados los argumentos expuestos por el Despacho, interpondré el respectivo recurso de apelación, de conformidad con el numeral 3º del artículo 65 del CPT y SS, única y exclusivamente contra la decisión que negó la prosperidad de las excepciones 2, 3 y 4 relacionadas con la falta de jurisdicción, indebida acumulación de pretensiones y falta del requisito de conciliación, lo cual los sustentaré de la siguiente manera: frente a, como bien se indicó en el expediente, en la demanda, en la contestación pues existen 4 contratos de prestación de servicios que datan del año, permítame un momento, del año 2005, 2006 y 2007, por medio de la cual, la demandante prestó los servicios de monitoría a la Universidad de Cundinamarca, conforme se expuso en la contestación, pues reitero que, el tema uno debería estar sometido a la jurisdicción de los jueces administrativos en virtud del artículo 155 numeral 2º, en el cual dice que serán sometidos a la competencia de los jueces administrativos aquellos procesos que tengan un carácter laboral pero que no provengan del contrato de trabajo, en este caso pues, estamos ante 4 contratos de prestación de servicios, como bien ya enumeré son: el 301 de 2005, el 229 de 2006, 297 de 2006 y el No. 101 del 2007. En consecuencia, pues se deriva igualmente de esta situación que, ello genera una indebida acumulación de pretensiones, teniendo en cuenta, pues que estos deberían ser competencia de la jurisdicción administrativa, y pues en consecuencia, solicitaría se revise de manera muy respetuosa la ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales, y en este momento por indebida acumulación de pretensiones, pues como bien lo señaló, si bien es cierto, todos los contratos, la mayoría de los contratos de la demandante, se desempeña como a través de un contrato de trabajo, contrato de trabajo que valga decir está reglamentado por la Ley 30, la Ley de educación nacional, estos 4 contratos son la excepción, y pues deberían ser revisados, no en esta jurisdicción sino en la jurisdicción contencioso administrativa, motivo por el cual se solicita la prosperidad de la excepción. Y respecto de la falta de conciliación, pues como bien se indicó, debido a que estos 4 contratos, pues como se delimita de las dos excepciones anteriores, debieron haber sido objeto de conciliación antes de presentarse la demanda, por qué se considera, pues el suscrito considera de manera muy respetuosa, pues que debieron haber sido objeto de estudio por parte de la jurisdicción contencioso administrativa, en donde es necesario hacer agotamiento de este requisito para poder acceder de manera, o demandar las pretensiones que se desee se le concedan a la parte demandante. En este orden de ideas pues, solicito muy respetuosamente al Tribunal que revise pues los argumentos incoados por el suscrito al momento de la contestación de la demanda, y los argumentos que plantea el suscrito en este momento, para que se revise esa decisión y si es el caso, pues la misma sea revocada y se consideran estas 3 excepciones muchísimas gracias su señoría.»*



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

5. Alegatos. En el término de traslado ambas partes presentaron alegatos de conclusión así:

5.1. Mireya Rocío Gutiérrez Fernández. De cara a los temas que son objeto de interés manifestó que no hay falta de jurisdicción sobre el entendido de que la demanda se fundamenta en la solicitud de reconocimiento de los derechos laborales que le asisten a la actora después de casi 10 años de servicios permanentes (art. 74 Ley 30 de 1992). Agrega que tampoco existe una indebida acumulación de las pretensiones, pues no se están solicitando derechos de la presunta trabajadora más allá de lo justo en equidad. Y en cuanto a la falta de agotamiento del requisito de conciliación, dijo que tal como aparece en los anexos del proceso el día 26 de marzo de 2019 se envió derecho de petición al Dr. Adriano Muñoz Barrera requiriendo una conciliación respecto al asunto particular de la demandante. Por esas razones debe confirmarse la providencia de primera instancia.

5.2. La Universidad de Cundinamarca. Basicamente reiteró sus argumentos de apelación, aduciendo que en el presente asunto el juez de conocimiento es el administrativo en virtud de que la institución demandada es de carácter pública, además que lo que se discute no es un contrato de trabajo, sino uno de prestación de servicios; que la demandante acumuló indebidamente pretensiones solicitando el reconocimiento de derechos derivados de la suscripción de contratos de trabajo de conocimiento de los jueces laborales, con pretensiones derivadas de un contrato de prestación de servicios, de ahí la claridad de la excepción. Y finalmente expone que no se agotó en debida forma el requisito de procedibilidad el cual consiste en intentar de manera previa la conciliación, cuando se pretenda acceder a los jueces administrativos.

6. Cuestión preliminar. El auto recurrido es susceptible del recurso de apelación por encontrarse enlistado en el numeral 3º del artículo 65 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, reformado por el artículo 29 de la Ley 712 de 2001.



Consideraciones

Con sujeción al principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, reformado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, corresponde a la sala resolver lo siguiente: ¿Desacertó el juez *a quo* al declarar no probadas las excepciones de falta de jurisdicción, indebida acumulación de pretensiones e ineptitud de la demanda por no haberse agotado el requisito de la conciliación?

Por cuestiones de método se inicia con el estudio de la excepción previa de falta de jurisdicción, debido a que del análisis que se haga de este tema depende el avance en las restantes inconformidades.

Lo primero por establecer es que la demandante asegura que sostuvo un contrato de trabajo con la Universidad demandada, ejerciendo el cargo de docente de tiempo completo, hora catedra y ocasional desde el 15 de agosto de 2006 hasta el 30 de abril de 2016.

Aquí y ahora para resolver sobre este aspecto, revierte gran importancia determinar la presunta clase de vinculación que ostentaba la demandante al servicio de la entidad demandada, para ello debe tenerse en cuenta que la Universidad de Cundinamarca es una institución de educación superior *OFICIAL*, reconocida mediante Ordenanza 45 del 19 de diciembre de 1969 expedida por la Asamblea Departamental de Cundinamarca, tal como se verifica de la certificación de existencia y representación emitida por el Ministerio de Educación visible a folio 147 del expediente digital.

Sumado a ello, el artículo 72 de la Ley 30 de 1992 consagra que los profesores de dedicación exclusiva, tiempo completo y medio tiempo son empleados públicos. Por su parte, la redacción original de los artículos 73 y 74 se referían respectivamente a los profesores de cátedra y a los ocasionales, y definía que los mismos “*no son empleados públicos ni trabajadores oficiales*” y su vinculación se haría mediante contrato de prestación de servicios, en el primer caso, y en el segundo, sus servicios serían reconocidos mediante resolución motivada,



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

con lo que se evidencia que les daban un trato diferencial a los que contemplaba el artículo 72, a pesar que desarrollaban labores similares.

Sin embargo, a través de la sentencia C-006 de 18 de enero de 1996, la Corte Constitucional declaró inconstitucional los segmentos de dichos artículos relativos a la celebración de contratos de prestación de servicios y a la exclusión de prestaciones sociales, pero dejó vigente, entre otros, el enunciado que les niega la condición de empleado público y de trabajador oficial, con lo que se generó una situación confusa, la cual obviamente no puede ser posible porque riñe con lo previsto en los artículos 123 y 125 de la C. P. En las consideraciones de dicho fallo se declaró que se trataba de reconocer a los citados docentes sus derechos como servidores del Estado, o sea que esa sentencia en últimas decidió que gozarían de las mismas prerrogativas que los docentes señalados en el artículo 72, para homogenizar su régimen jurídico, con las diferencias atinentes a las particularidades de cada forma de vinculación.

En esas condiciones la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral no podría reconocer los derechos reclamados, toda vez que ella está instituida para conocer de los conflictos derivados directa o indirectamente del contrato de trabajo, siendo obvio que la relación de un docente de una entidad de educación superior oficial, independiente del tipo de vínculo que se trate, es decir si son de tiempo completo o parcial o de cátedra u ocasionales no está, ni puede estar regida por un contrato de esa índole, y así lo ha dicho la Sala en otras oportunidades, específicamente en la sentencia del 23 de marzo de 2017 bajo radicado 2015-291 promovido por Germán Barreto Sandoval contra la Universidad de Cundinamarca.

Bajo ese panorama, la Sala no comparte el criterio del juez de primera instancia cuando declaró no probada la excepción de falta de jurisdicción al entender que lo que pide la actora es la existencia de un contrato de trabajo bajo los presupuestos de las normas sustanciales laborales y el contrato realidad, debido a que aquí prima el hecho de que la demandada es una entidad oficial, por cuanto a la luz de la legislación colombiana la demandante no pudo ser vinculada por una relación laboral.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Cabe reiterar que la jurisdicción ordinaria laboral está instituida para conocer de los conflictos jurídicos emanados directamente del contrato de trabajo, sean de carácter particular o de carácter oficial. Igualmente, es pertinente aclarar que no toda relación de dependencia y subordinación puede asimilarse a un contrato de trabajo, dado que existen otras modalidades de vinculación también subordinadas, que si bien comparten algunos rasgos comunes con la estrictamente laboral, se rigen por otras pautas, como por ejemplo las relaciones legales y reglamentarias, cuyos conflictos, incluso los derivados del principio de primacía de la realidad, deben ser resueltos por la jurisdicción contencioso administrativa.

Determinar si en un asunto concreto hay o no contrato de trabajo en una relación con una entidad oficial, incluida desde luego la de carácter docente, como es el caso de la aquí demandante, es una controversia que se resuelve en atención a las directrices legales que se han trazado sobre la materia. Y aunque otrora la solución que se daba era que los jueces laborales fallaban de fondo el asunto declarando la falta de demostración del contrato de trabajo y la consecuente absolución de los demandados, lo que obligaba a los accionantes a emprender un nuevo proceso ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, para el momento actual no se pueden pasar por alto las innovaciones legislativas y procesales que propenden por una solución diferente.

En efecto, el artículo 16 del Código General del Proceso estatuye: *“La jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional son improrrogables. Cuando se declare, de oficio o a petición de parte, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo y funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiera proferido que será nula, y el proceso se enviará de inmediato al juez competente.”*

En los mismos términos, se pronuncia el artículo 138 de dicho código.

De modo que ante el hecho indiscutible de que el presente asunto corresponde a los jueces administrativos, no queda otra solución que declarar probada la excepción de falta de jurisdicción y enviar a los mismos el expediente para que decidan el litigio.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Y por sustracción de materia no se hace necesario continuar con el estudio de las restantes excepciones previas.

Sin costas en esta instancia, ante su no causación.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca,

Resuelve:

Primero: Revocar el auto apelado, para en su lugar declarar probada la excepción previa de falta de jurisdicción, acorde con lo aquí considerado.

Segundo: Enviar el presente proceso a los Jueces Administrativos del Circuito de Bogotá, Sección Segunda, (Reparto) para que, si lo estiman del caso, asuman el conocimiento del presente asunto.

Tercero: Remitir copia de este auto al Juzgado Primero Civil del Circuito de Fusagasugá para que en su oportunidad hagan las desanotaciones que corresponda en los libros radicadores.

Cuarto: Sin costas en la instancia.

Notifíquese y cúmplase,

MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada

EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado

JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado